

## OSIGURANJE I KRIVNJA UGOVARATELJA OSIGURANJA I OSIGURANIKA ZA NASTANAK OSIGURANOG SLUČAJA

### Sažetak

Ugovor o osiguranju kroz dugotrajnu povijest osiguranja dokazao se kao najbolja metoda prijenosa rizika na nekoga drugoga, točnije na širu zajednicu osoba izloženih istom riziku. Ta zajednica počiva na temeljnom načelu solidarnosti: svi uplaćuju (premiju), a naknada (osigurina) se isplaćuje samo onima koje pogodi nastanak osiguranog slučaja. Upravo ta činjenica prijenosa rizika na zajednicu može uzrokovati kod prenositelja (ugovaratelja osiguranja) nezainteresiranost za daljnji tijek rizika, jer se osiguranik oslanja na činjenicu da će mu šteta biti nadoknađena bez obzira na njegovo ponašanje i nebrigu za upravljanje vlastitim rizikom. To pak predstavlja vrlo veliku opasnost moralnog hazarda, koji ugrožava temeljno načelo solidarnosti na kojem počiva osiguranje. Da bi se to izbjeglo, osiguratelji su prinuđeni ograničavati osigurateljno pokriće kroz odredbe (zakona ili ugovora) o isključenju iz osiguranja šteta uzrokovanih krivnjom osiguranika ili ugovaratelja osiguranja ili klauzule o umanjenju svojih obveza u određenim slučajevima ponašanja osiguranika. U ovom napisu obradit će se instituti isključenja iz osiguranja namjerno uzrokovanih šteta od strane ugovaratelja osiguranja ili osiguranika i korisnika osiguranja i šteta uzrokovanih nepažnjom (nemarom) spomenutih osoba. Posebno će biti obrađen problem isključenja iz osiguranja šteta uzrokovanih krajnjom nepažnjom (grubom nemarnošću) ugovaratelja ili osiguranika, s obzirom na fluidnost definiranja pojma krajnje nepažnje i posljedice toga, koje se očituju kroz nezanemariv broj sudskih sporova stvarajući lošu sliku o osiguranju. Predložiti će se *de lege ferenda* povoljnije rješenje prava osiguranika kod uzrokovanja osiguranog slučaja krajnjom nepažnjom

**Ključne riječi:** namjera, krajnja nepažnja, isključenje iz osiguranja, kvotiranje.

## Summary

Insurance is the best way to transfer risk to the insurer. Traditionally, insurance is primarily related to the coverage of damages that are the result of harmful events (risks) that we classify as force majeure (*vis maior*) or *casus fortuitus*. However, damages that are the result of the fault of the insured also occur. This guilt can be manifested as intention or as inattention (negligence). Deliberately causing damage is absolutely contrary to the basic characteristic of risk, because the event (risk) depends on the sole will of the insured. That is why intentionally caused damage is absolutely excluded from insurance. However this rule is sometimes deviated from in the case of mandatory insurance. Thus, in the Croatian Law on Compulsory Traffic insurance, the insurer must pay the damage caused intentionally to the third injured person. The author pleads that even with this type of insurance, these damages are excluded from the insurance, and the injured party's rights are secured in the guarantee fund.

In life insurance contracts, Croatian Law considers the risk of suicide to be an intentional cause of damage if it occurs during the first three years of contract. The author proposes to introduce a difference in case of suicide of the insured in terms of the need to cover suicide committed in the absence of valid free will of the insured.

When it comes to the second type of fault of the insured, which we call gross negligence, under Croatian Law it is covered by insurance, unless the parties agree otherwise. However, in practice, insurers leave gross negligence as a reason for complete exclusion from coverage. The author advocates for the introduction of solutions found in some legal systems (Switzerland, Germany...) which apply the principle of proportional reduction of the insurer's liability depending on the degree of gross negligence.

**Keywords:** intent, gross negligence, exclusion from insurance

## 1. Viša sila i slučaj

Čovjek se ugovorom o osiguranju želi osigurati od mogućih ekonomski štetnih događaja. Da bi se neki štetni događaj (rizik) mogao osigurati on mora biti **budući, neizvjestan i nezavisan od isključive volje ugovaratelja osiguranja ili osiguranika**<sup>1</sup> i, naravno, moguć i sukladan pravnom poretku<sup>2</sup>. Ti štetni događaji mogu biti posljedica djelovanja **više sile (vis maior)**, a mogu biti i posljedica djelovanja čovjeka. Ljudsko djelovanje može biti **namjerno uzrokovanje štetnog događaja**, a može biti i posljedica **nemarnog/nepažljivog ponašanja**. Viša sila (*vis maior*) je događaj koji se nije mogao predvidjeti, a ako se i mogao predvidjeti – nije se mogao izbjeći ni otkloniti.<sup>3</sup> Uz ovo za višu silu se traži da to bude vanjski događaj<sup>4</sup>. Kod više sile rizik u cijelosti ispunjava potrebne karakteristike, koje ga čine **osigurljivim događajem** (nepredvidljiv-neotklonjiv, neovisan o isključivoj volji čovjeka). Upravo te značajke više sile opravdavaju nastojanje čovjeka kojemu prijete takvi događaji da eventualne štetne posljedice takvih događaja osigura.

Uz bok višoj sili idu i događaji/rizici koji su posljedica slučaja. **Slučaj (casus fortuitus)** je događaj koji se nije mogao predvidjeti, ali za razliku od više sile, da se je mogao predvidjeti – mogao se i otkloniti.. **Višu silu karakterizira neotklonjivost, a slučaj nepredvidljivost**. Za obje kategorije vrijedi načelno karakteristika da nisu ovisni o ljudskoj volji (namjeri ili nepažnji)<sup>5</sup>.

## 2. Skriveno uzrokovanje osiguranog slučaja

Krivnja je psihološka veza između počinitelja ne/djela i njegovih posljedica.<sup>6</sup> Ta veza može biti namjera da počini određeno djelo i njegove posljedice (počinitelj djeluje s punom sviješću) ili nepažnja (nemar).<sup>7</sup> Namjera predstavlja „zločestu volju“ počinitelja, koji djeluje znajući i hotimice (volja i znanje); on hoće uzrok i posljedicu. Kod prosudbe postoji li namjera uzima se u obzir psihički odnos počinitelja djela i njegovih posljedica. I nepažnja je doduše povezana s voljom počinitelja, ali u negativnom smislu. Naime, kod nepažnje (nemara) počinitelj loše upravlja svojom voljom ne rabeći onu pažnju koja je obvezna u određenim društvenim (ili poslovnim) odnosima. Dok je namjera „zločesta volja“ **nepažnja**

1 V. čl. 922., st. 2. Zakona o obveznim odnosima Republike Hrvatske (dalje: ZOO)

2 Francois Couilbault, Constant Eliashberg, Michel Latrasse, Les grandes principes de l' assurance, Argus, 5. izdanje, str. 45.

3 M. Vedriš – P. Klarić, Građansko pravo, Narodne novine Zagreb, 1995., str. 442.

4 idem

5 Venzi, Giulio, Manuale di diritto civile, Torino, 1931., str.185.

6 Ona je subjektivni elemenat protupravnosti

7 Zakon o obveznim odnosima Republike Hrvatske (dalje: ZOO) u čl. 1049. određuje da „krivnja postoji kad je štetnik prouzročio štetu namjerno ili nepažnjom“. Iako se radi o definiciji za potrebe odgovornosti *mutatis mutandis* može se prihvatiti i u osiguranju.

**je pomanjkanje dobre volje** (zato nam se čini da nije točna definicija krajnje nepažnje (nemarnosti) po kojoj bi krajnja nepažnja bila osobna voljna radnja usmjerena na uzrokovanje štetnog događaja i štete, jer je to karakteristika namjere). Slikovito se kaže da je odnos između namjere i nepažnje (nemara) kao odnos između aktivnog djelovanja i propuštanja djelovanja. Kod nepažnje (nemarnosti) radi se o tome da počinitelj nije djelovao s potrebnom energijom kako bi se otklonila opasnost nastanka osiguranog slučaja i štete.

### 3. Stupnjevanje nepažnje (nemarnosti)

Kod nepažnje se razlikuju dva stupnja<sup>8</sup>: **krajnja nepažnja** (gruba nemarnost, *culpa lata*<sup>9</sup> i **obična, laka nepažnja** (*culpa levis*). Ako nepažnju zamislimo kao neku ljestvicu onda se krajnja nepažnja nalazi u gornjem dijelu ljestvice gdje se dodiruje s namjerom.<sup>10</sup> To opravdava definiciju krajnje nepažnje po kojoj se kod iste radi o tome da počinitelj ne predviđa ono što svi predviđaju ili ne zna ono što svi znaju ili se ponaša na način na koji se ne ponaša prosječna osoba. Krajnja nepažnja je samo „stupnjevito povećanje obične (lake) nepažnje“<sup>11</sup>. **Krajnjom nepažnjom postupa onaj koji u svom radu ne upotrijebi ni onu pažnju koju bi upotrijebio svaki prosječan čovjek.** Kriterij je dakle objektivan. Kod obične (lake) nepažnje počinitelj ne postupa onako kako bi postupao prosječan **osobito pažljiv** i savjestan čovjek. Kod obične nepažnje radi se o ponašanju koje određena društvena sredina tolerira i za koje su predviđene – ako ih uopće ima – lakše sankcije u odnosu na grubu nepažnju. Naime, u suvremenoj praksi osiguranja općenito se smatra da obična-laka nepažnja nije dostatan razlog za isključenje nastalih šteta iz osiguratelnog pokrića.<sup>12</sup>

O kojem se stupnju nepažnje radi – odlučuje se u konkretnom slučaju i to uspoređujući ponašanje počinitelja s ponašanjem drugih ljudi u sličnim slučajevima. Kod obične nepažnje ponašanje počinitelja uspoređuje se s ponašanjem nekog zamišljenog (apstraktnog) čovjeka<sup>13</sup>. Naravno, ovisno o vrsti osiguranja, nepažnja se može uspoređivati s ponašanjem različitih osoba. Primjerice, u osiguranju profesionalne odgovornosti ponašanje osiguranika se uspoređuje s ponašanjem apstraktnog profesionalca iste profesije (pažnja dobrog stručnjaka); u slučaju osiguranja kućanstva ponašanje kućevlasnika uspoređuje se s ponašanjem dobrog „oca obitelji“ (dobar domaćin); kod osiguranja motornih

8 I kod namjere se nekad razlikovalo dva stupnja: obična namjera i **zluradost**, v. Klarić – Vedriš, op.cit., str. 438.

9 U pravu su se kao *terminus technicus* zadržali pojmovi koje je razradilo već rimsko pravo.

10 Zbog čega su još u rimskom pravu pravnici smatrali da se krajnja nepažnja može izjednačiti s namjerom (*culpa lata dolo proxima*)

11 Russo, Claudio, Osservazioni in tema di franchigia aggregate, Assicurazioni, Rim, siječanj – ožujak 2003.

12 V. Drago, Pavić, Ugovorno pravo osiguranja, Tectus, Zagreb, 2009., str. 280.

13 zbog čega se u pravu i naziva *culpa levis in abstracto*

vozila ponašanje vozača uspoređuje se s ponašanjem apstraktnog normalnog prosječnog vozača itd. Istina, pažnja počinitelja može se uspoređivati i s njegovim vlastitim redovnim ponašanjem: traži se da u poslovima s drugima postupa na način na koji postupa u vlastitim, zbog čega se ovaj vid obične nepažnje naziva i *culpa levis in concreto*.

#### 4. Odredbe ZOO o namjernom odnosno nepažljivom uzrokovanju štetnog događaja

ZOO u čl. 953., st.1. određuje: „Osiguratelj je dužan naknaditi štete nastale slučajno ili krivnjom ugovaratelja osiguranja, osiguranika ili korisnika osiguranja, osim ako je za određenu štetu ta njegova obveza izrijekom isključena ugovorom o osiguranju“. Kao što se vidi ZOO obvezuje osiguratelja na isplatu osigurnine za štete uzrokovane **slučajno** (ovdje slučaj uključuje i višu silu) i **nepažnjom** ugovaratelja osiguranja, osiguranika i korisnika osiguranja. Zakon ne isključuje nijedan stupanj nepažnje, što znači da su pokrivene štete posljedica krajnje (grube) nepažnje i štete posljedice obične-lake nepažnje. U krivnju se ubraja i namjera, o kojoj ZOO u ovoj odredbi ne govori ništa, iz čega bi se moglo zaključiti da su pokrivene i štete posljedica namjere spomenutih osoba. Međutim, svaku dilemu rješava ZOO: u st. 2. istoga članka, ZOO jasno isključuje obvezu osiguratelja za štete koje su posljedica namjere spomenutih osoba. **Eventualno ugovorno pokriće namjerno uzrokovanih šteta smatra se ništavim**. Ako uzmemo zajedno ova dva stavka čl. 953., možemo zaključiti da ZOO obvezuje osiguratelja na plaćanje šteta koje su posljedica krajnje nepažnje i obične – lake nepažnje, uz dopuštenje da stranke ugovorom isključe obvezu osiguratelja za pojedini stupanj nepažnje. Nasuprot tomu, pokriće šteta uzrokovanih namjerno apsolutno je zabranjeno i od te kogentne odredbe stranke ne mogu odstupiti, pod prijetnjom ništavosti klauzule o pokriću takvih šteta.<sup>14</sup>

U st. 3. čl. 953. ZOO od načela da štete posljedice namjere nisu pokriveno osiguranjem nalazimo jednu vrlo važnu iznimku: kod osiguranja odgovornosti osiguratelj je dužan naknaditi svaku štetu prouzročenu od neke osobe za čije postupke osiguranik odgovara po bilo kojoj osnovi, bez obzira na to je li šteta prouzročena namjerno ili nepažnjom.<sup>15</sup> U ovom slučaju nema voljnog elementa uzrokovanja štete kod osiguranika; voljni elemenat uzrokovati štetu i njene posljedice nalazi se kod počinitelja, dakle, druge osobe, pa ovo pravilo ne protuslovi načelu apsolutnog isključenja iz osiguranja namjerno uzrokovanih šteta.

<sup>14</sup> Ovaj zaključak mogli bismo usporediti s poznatim načelom odštetnog prava *volenti non fit iniuria*.

<sup>15</sup> Radi se o slučajevima kod kojih osiguranik odgovara za štetu koje počine druge osobe, tako kod: odgovornosti za maloljetnike, odgovornost poslodavca za radnike, odgovornost pravne osobe za štetu koju njezina tijela upravljanja uzrokuju drugim osobama i sl.

## 5. Namjera u obveznom osiguranju od automobilske odgovornosti

Načelo ZOO-a o apsolutnom isključenju iz osiguranja šteta koje su uzrokovane namjerno od strane ugovaratelja, osiguranika i korisnika osiguranja, a u cilju zaštite trećih osoba, može biti modificirano u obveznim osiguranjima od odgovornosti. U obveznom osiguranju od odgovornosti za štete uzrokovane upotrebom motornih vozila osiguratelj, prema hrvatskom pravu odgovara i za štete koje osiguranik (ovlašteni vozač motornog vozila) uzrokuje trećim osobama namjerno.<sup>16</sup> Zakonodavac je odstupio od načela isključenja iz osiguranja namjerno uzrokovanih šteta i **slučaj namjernog uzrokovanja štete trećim osobama uvrstio u slučajeve gubitka prava iz osiguranja**. Najčešće se radi o upotrebi vozila kao sredstva kojim se trećim osobama nanosi šteta. Ovdje rizik nije vozilo, već je rizik u vozačevom voljnom ponašanju: on želi učiniti nedjelo i njegove posljedice (štetu).<sup>17</sup> Da bi ipak očuvao načelo apsolutnog isključenja iz osiguranja šteta uzrokovanih namjerno upotrebom motornog vozila, Zakon o obveznim osiguranjima u prometu Republike Hrvatske u tom slučaju daje **pravo osiguratelju na regres prema štetniku i to – za razliku od ograničenih iznosa regresa u drugim slučajevima gubitka prava iz osiguranja – u neograničenom iznosu**<sup>18</sup>. Naravno da je ustanovljenje prava osiguratelja na regres prema počinitelju mjera koja u pravilu (zbog raznih razloga: imovinsko stanje počinitelja, njegovo služenje zatvorske kazne i sl.) ne osigurava potpunu kompenzaciju osiguratelju, jer ostvarenje regresa je krajnje neizvjesno i u pravilu nepotpuno. Takvo rješenje Zato neki zakonodavci odstupaju od metode koju primjenjuje hrvatski zakonodavac i štete namjerno uzrokovane motornim vozilima trećim osobama isključuju iz osigurateljnog pokrića konkretne police osiguranika, a pravo na naknadu oštećenim osobama prebacuje na garancijski fond. Tako francuski Zakonik o osiguranju<sup>19</sup> namjerno uzrokovane štete isključuje iz pokrića po konkretnoj polici osiguranika,<sup>20</sup> a oštećenike upućuje na garancijski fond. Talijansko pravo je dugo vremena bilo u sukobu dva stajališta izražena kroz sudske presude. Jedni su primjenjivali načelo isključenja iz pokrića šteta namjerno uzrokovanih vozilom, pozivajući se na članak 1917. Građanskog zakonika (namjera, *dolus*). Drugi su pak ostavljali u pokriću i takve štete, dajući

16 V. čl. 24., st. 1., t.5. hrvatskog Zakona o obveznim osiguranjima u prometu, Narodne novine br.15/05, 36/099, 75/09, 76/13, 152/14 i 155/23.

17 U proteklom vremenu zabilježeni su mnogobrojni slučajevi namjernog uzrokovanja štete uporabom motornog vozila (materijalna šteta trećim osobama, ozljede, pa čak i slučajevi umorstva treće osobe).

18 V.čl.24., st. 3. hrvatskog Zakona o obveznim osiguranjima u prometu

19 Čl. L 113-1

20 Namjernim uzrokoivanjem štete motornim vozilo trećim osobama proglašavano je u slučajevima namjernog udaranja vozilom u vozilo ispred i oštećenje istoga, gaženje stopera na cesti koji je omatao promet, odmrzavanje čepa spremnika na vozilu let lampom i zbog toga nastala eksplozija, korištenje vozila radi probijanja ulaza u skladište, višestruko udaranje u drugo vozilo i odbacivanje na stablo i sl., v. James, Landel, Manuel dr l'assurance automobile, Argus, 3. izd., str.163.

pravo osiguratelju na regres, čime su slučaj prebacili u slučajeve gubitka prava iz osiguranja, upućujući oštećene na naknadu štete od garancijskog fonda. Dvojbu je konačno riješio Kasacijski sud koji je stao na stajalište da su i namjerno uzrokovane štete pokrivene osiguranjem od automobilske odgovornosti uz očuvanje prava osiguratelja da nakon isplate takve štete ide u regres prema svom osiguraniku.<sup>21</sup>

## 6. Namjera u osiguranju osoba

### 6.1. Namjera u osiguranju od posljedica nesretnog slučaja

U osiguranju osoba isključenje iz osiguranja je malo modificirano u odnosu na isključenja u imovinskim osiguranjima, s obzirom na specifičnosti osiguranja osoba, posebno osiguranja života. Namjerno uzrokovanje štete je isključeno iz pokrića u **osiguranju od posljedica nesretnog slučaja**. Čl. 975. ZOO-a određuje da se osiguratelj oslobađa obveze iz ugovora o osiguranju od nesretnog slučaja „*ako je osiguranik namjerno prouzrokovao nesretan slučaj*“ Ovdje sam osiguranik svojevotjno, namjerno ostvaruje osiguranu slučaj s obzirom na to da je osiguranik odnosno njegov život i zdravlje predmet osiguranja.. Motiv namjerno uzrokovanja nesreće nije bitan.

### 6.2. Namjera u osiguranju života

U **osiguranju života** osiguratelj se oslobađa obveze isplate osigurnine ako je **korisnik osiguranja** namjerno izazvao smrt osiguranika.<sup>22</sup> Smatra se da se isključenje odnosi i za slučaj kad je korisnik bio sudionik u ubojstvu, te da sam motiv ubojstva nije bitan za primjenu isključenja.<sup>23</sup> Isto tako, **pokušaj ubojstva** nije razlog za isključenje obveze osiguratelja.<sup>24</sup> Za isključenje obveze osiguratelja prema korisnicima na isplatu osigurnine bitno je da je osiguranik namjerno uzrokovao nesretan slučaj.

#### 6.2.1. Samoubojstvo osiguranika kao namjera?

Drugi slučaj namjere ZOO razrađuje u odredbama o samoubojstvu osiguranika. Prema ZOO pretpostavlja se da je samoubojstvo uvijek posljedica namjere osiguranika da se liši života. No, obvezu isključenja iz osiguranja ZOO određuje samo za prve tri godine trajanja ugovora o osiguranju.<sup>25</sup> Osiguratelj, ako se

21 Presuda br. 3038, od 17. 5. 1982.

22 Uz obvezu da ipak isplatu nakupljenu matematičku pričuvu ugovora o osiguranju, ako je premija osiguranja bila plaćena bar za tri godine.; matematička pričuva se isplaćuje ugovaratelju osiguranja ili, ako je on bio osiguranik – njegovim nasljednicima.

23 Pavić, op.cit., str. 356.

24 Naime i kod pokušaja ubojstva osiguranika mogu nastati štetne posljedice, ali ZOO pokušaj ne uzima kao razlog isključenja eventualne obveze osiguratelja prema korisniku. Ako je osiguranik ujedno i ugovaratelj osiguranja pokušaj ubojstva može iskoristiti kao razlog opoziva neopozivog korisnika, v. čl. 983., st. 3. ZOO-a

25 Čl. 973. ZOO-a



samoubojstvo dogodi u te prve tri godine trajanja ugovora o osiguranju života, nema obveze isplatiti osigurninu korisniku osiguranja<sup>26</sup> Za isključenje obveze osiguratelja nije bitan motiv osiguranika koji čini samoubojstvo. Međutim, s obzirom na štednu komponentu osiguranja života, ZOO obvezuje osiguratelja na isplatu matematičke pričuve, ako se osigurani slučaj dogodi u drugoj i trećoj godini trajanja ugovora o osiguranju.

Vrijeme u koje je bio donesen ZOO 1978. g. (a sadržajno mu odgovara i ZOO 2005. g.) nije uzimalo u obzir sofisticiranu diobu samoubojstva, ovisno o zdravstvenom stanju osiguranika, jer psihologija i psihijatrija nisu bili razvijeni kao što su danas. Moderna medicinska znanost zna da samoubojstvo vrlo često nije posljedica svjesne voljne odluke osiguranika da izvrši samoubojstvo, već je posljedica raznih bolesnih stanja koja mogu utjecati na **svijest i volju** osiguranika (depresije i druge razne psihološke bolesti). Njemački Zakon o ugovoru o osiguranju – VVG 2008., polazeći od toga da se ugovor o osiguranju života zbog kompleksnosti proizvoda i cilja zaštite<sup>27</sup> odlikuje „*teškim i mučnim specifičnostima*“, u par. 161. razlikuje kod samoubojstva dvije vrste samoubojstva: a) samoubojstvo (Selbsttötung) osiguranika u potpuno normalnom zdravstvenom stanju; u ovom slučaju osiguratelj se oslobađa obveze isplate osigurnine, i b) samoubojstvo u stanju u kojemu se nalazi osiguranik, a koje isključuje svojevrijedno djelovanje osiguranika (narušeno mentalno zdravlje); u ovom slučaju samoubojstvo osiguranika je osigurani slučaj za koji osiguratelj mora isplatiti osigurninu.

## 7. Načelo „Sve ili ništa“ ili metoda srazmjernog smanjenja obveze osiguratelja u slučaju krajnje nepažnje (grube nemarnosti)

U hrvatskom pravu rizik krajnje nepažnje (grube nemarnosti) osiguratelji sve češće ugovaraju kao razlog isključenja svoje obveze i na taj način isključuju svoju obvezu isplate osigurnine. Međutim, problem nastaje kad treba utvrditi postoji li krajnje nepažljivo ponašanje osiguranika<sup>28</sup>. Kod isključenja obveze koristi se načelo „sve ili ništa“: ako osiguratelj smatra da se radi o krajnjoj nepažnji (gruboj nemarnosti) – odbija u cijelosti isplatu osigurnine (isplata = ništa); u protivnom ako smatra da se ne radi o krajnjoj nepažnji – isplaćuje potpunu osigurninu (isplata = sve). Načelo „sve ili ništa“ doista primjenjuju

<sup>26</sup> S tim da, ako se samoubojstvo dogodi u drugoj i trećoj godini trajanja ugovora o osiguranju ostaje njegova obveza isplate matematičke pričuve korisniku osiguranja (uz mogućnost povoljnijeg ugovaranja u ugovoru o osiguranju, recimo – što mnogi osiguratelji u Republici Hrvatskoj i rade – skraćivanje vremena plaćanja premije po ugovoru na dvije ili pak i na jednu godinu.

<sup>27</sup> Slavko Đorđević – Darko Samardžić, Njemačko ugovorno pravo osiguranja, IRZ, Beograd, 2014., str. 92,

<sup>28</sup> Pri tome nije bez značaja pravilo da je teret dokaza da se radi o krajnjoj nepažnji (gruboj nemarnosti) na osiguratelju.



oni pravni sustavi zemalja kod kojih su građanski zakoni doneseni tijekom 19. stoljeća. No, u novije vrijeme novi zakonici o ugovoru o osiguranju odstupaju od toga načela i kod odmjeravanja visine obveze osiguratelja kod kojih je još uvijek u igri primjena isključenja krajnje nepažnje primjenjuju metodu kvotiranja: ako se polazi od toga da je krajnja nepažnja različita po težini ponašanja osiguranika i da se ne može uzeti zdravo za gotovo da je svako krajnje nepažljivo ponašanje jednako i istovrijedno, onda i iznos osigurnine ne može biti jednak; visina osigurnine se određuje prema ljestvici od ništa do sve. Radi ilustracije te metode poslužit će nam njemački Zakon o ugovoru o osiguranju iz 2008. g.

### 7.1. Gruba nemarnost u njemačkom Zakonu o ugovoru o osiguranju

Prema paragrafu 61. njemačkog staroga Zakona o ugovoru o osiguranju (**VVG 1908.**) ako je osiguranik namjerno (*vorsätzlich*) ili krajnjom nepažnjom (grubom nemarnošću – grobe Fahrlässigkeit) uzrokovao nastanak štetnog događaja osiguratelj se u potpunosti oslobađao isplate osigurnine. Vrijedilo je, dakle, načelo *Alles oder Nichts* (Sve ili ništa), što je značilo subjektivno isključenje rizika iz osigurateljnog pokrića. Novi Zakon o ugovoru o osiguranju (**VVG 2008.**)<sup>29</sup> u par. 81., st.2. ukida načelo *Alles oder Nichts* i za uzrokovanje nastanka osiguranog slučaja krajnjom (grubom) nepažnjom daje ovlaštenje osiguratelju da snizi naknadu „u mjeri koja odgovara težini krivnje osiguranika“ i zamjenjuje ga načelom **razmjernog smanjenja osigurateljeve obveze**, ovisno o stupnju krivnje (**Quotenteilungsprinzip – QTP**, ili kako ga popularno zovu načelo „weniger oder mehr Prinzip, odnosno načelo stupnjevanog sustava sankcija<sup>30</sup>), a to je subjektivno ograničenje rizika. Pošlo se od toga da načelo *Alles oder nichts* nije u skladu s modernim načelom zaštite potrošača.<sup>31</sup> Takvu promjenu tražila je i sudska praksa pozivom na istovjetnu odredbu švicarskog Zakona (čl. 14, st. 2.). Poznato je stajalište Saveznoga suda o pravu osiguranika na djelomičnu naknadu i kad je do štete došlo zbog krajnje nepažnje, ako ga na posljednicu gubitka prava nije upozorio<sup>32</sup> osiguratelj kod sklapanja ugovora o osiguranju.

Poteškoće koje se javljaju kod **kvotenlunga** su vrlo velike. Kako odrediti granicu između stupnjeva krajnje (grube) nemarnosti, odnosno, kako utvrditi postotak umanjenja obveze osiguratelja u slučaju uzrokovanja osiguranog

29 Zakon je donesen 2007. i stupio je na snagu 1. siječnja 2008; njime je zamijenjen stari Zakon o ugovoru o osiguranju iz 1908.

30 V. Eduard Bishop, Reforma njemačkog Zakona o ugovoru o osiguranju i njen utjecaj na praksu osiguranja i sudsku praksu, Pravo osiguranja, uprava i transparentnost – osnove pravne sigurnosti, zbornik radova, Udruženje za pravo osiguranja Srbije, Palić, 2015., str.29.

31 Losschelders, Dirk, Schulhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles nach der VVG-Reform, Zeitschrift für gesamte Versicherungswissenschaft, br. 1/2009, str. 14.

32 Herrman, Harald, Ist der VVG-Reformvorschlag zum Recht der Obliegenheiten europarechtskonform?, Versicherungsrecht, br. 31., str. 1335.

slučaja krajnjom/grubom nepažnjom (skala težine krajnje nepažnje). Naime, „svi osjećaju kad se dogodi krajnja nepažnja, ali nitko ne zna konačno formulirati koji stupanj te nepažnje je u pitanju“. <sup>33</sup> Prevladava mišljenje da bi težina nepažnje trebala biti jedini kriterij za primjenu proporcionalnog sniženja obveze osiguratelja. Pledira se da samo 100% težina nepažnje može biti razlog za potpuno isključenje obveze osiguratelja, te da minimalni stupanj nepažnje (do 10%) ne bi trebao utjecati na visinu osigurateljeve obveze. Preporuča se osigurateljima da u uvjetima osiguranja ublaže odredbu VVG-a u interesu osiguranika i da odrede maksimalnu granicu smanjenja isplate osigurnine, <sup>34</sup> jer im to par. 81 VVG-a dozvoljava <sup>35</sup> Po ugledu na švicarsko pravo, koje ima sličan model, moguće je kod određivanja razmjera smanjenja obveze kod izazivanja osiguranog slučaja krajnjom nemarnošću, koristiti i druge kriterije, kao što su: stupanj „uzrokovanja“ (što konačno opet znači stupanj krivnje odnosno nepažnje), visinu nastale štete, svjesnost ili nesvjesnost osiguranika da se ponaša krajnje nepažljivo, trajanje nepažljivog ponašanja (trenutačno ili trajnije), dotadašnje ponašanje osiguranika i, kao konačan kriterij, imovinsko stanje osiguranik. Ipak, doduše kratkotrajno, iskustvo pokazuje da nakon stupanja na snagu VVG-a 2008. „nije došlo do poplave sporova, čega su se prvobitno svi plašili“, <sup>36</sup> što se može zahvaliti prvenstveno kreativnosti sudova koje nitko ne može prinuditi na primjenu određenih tabela vrednovanja <sup>37</sup>. Novi sustav će najlakše naći svoje mjesto kod automobilskih osiguranja, kaska i odgovornosti, jer se kod tih slučajeva i težina krivnje, odnosno točnije nepažnje, najlakše utvrđuje s obzirom da se radi o težim kršenjima propisa o sigurnosti u prometu.

## 8. Zaključak

Isključenje iz osigurateljnog pokrića šteta uzrokovanih krivnjom osiguranika, ugovaratelja osiguranja ili korisnika osiguranja, tema je koja je od bitne važnosti i za osiguratelja i za osiguranika. Pri tome se postavlja problem uravnoteženosti interesa osiguratelja (da isključi štete posljedice krivnje osiguranika) i interesa osiguranika (da proširi osigurateljno pokriće i na štete uzrokovane svojom krivnjom). Kod određivanja razine tih različitih interesa povijesno je ustaljeno isključivanje iz pokrića namjerno uzrokovanih šteta od strane ugovaratelja osiguranja, osiguranika i korisnika osiguranja. Namjera kao voljni akt da se štetni događaj ostvari nije spojiva s načelima neizvjesnosti i aleatornosti na kojima počiva ugovor o osiguranju. Iznimka od ovog načela moguća

<sup>33</sup> Lossholders, op. cit., str. 17.

<sup>34</sup> Isti, op.cit., str.31.

<sup>35</sup> Rixecker, Roland, Quotelung bei Obliegenheitenverletzung: Alles, Nichts oder die Hälfte, Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft, br. 1/2009., str.6.

<sup>36</sup> Bischof, op.cit., str. 36.

<sup>37</sup> idem

je u obveznim osiguranjima radi zaštite interesa trećih oštećenih osoba. U obveznom osiguranju od automobilske odgovornosti namjerno uzrokovane štete trebalo bi izuzeti iz pokrića po konkretnoj polici osiguranja i oštećene zaštititi kroz institute garancijskog fonda. Tako bi se u cijelosti zadržala kompaktnost pravila o apsolutnom isključenju iz osiguranja namjerno uzrokovanih šteta. U osiguranju života, zbog njegove specifičnosti koja se očituje u štednoj komponenti, samoubojstvo osiguranika trebalo bi regulirati na način kako to radi njemački Zakon o ugovoru o osiguranju, dakle, lučiti dvije različite vrste samoubojstva i dopustiti osigurateljno pokriće za ono samoubojstvo koje je osiguranik počinio u stanju pomanjkanja volje i svijesti o svom djelu, uzurokovanim posebnim bolesnim stanjima.

Štete uzrokovane krajnjom nepažnjom (grubom nemarnošću) ugovaratelja, osiguranika i korisnika prema pozitivnim pravima je moguće pokriti osiguranjem. I kad neki zakoni načelno i takve štete isključuju iz pokrića, u pravilu dozvoljavaju odstupanje od te zabrane posebnim utanačenjem ugovornih stranaka, To se radi uvjetima osiguranja. Međutim, praksa je pokazala da isključenje iz pokrića šteta uzrokovanih krajnjom nepažnjom (grubom nemarnošću) u pravilu postaje izvor sporova, a što proizlazi iz nejasne definicije pojma krajnja nepažnja (gruba nemarnost). Zato bi u uvjetima osiguranja valjalo razraditi pojam krajnje nepažnje kroz određivanje konkretnih značajki ponašanja osiguranika koje to ponašanje čini krajnjom nepažnjom (nešto slično kao što se radi kod obveznih osiguranja u prometu za slučajeve gubitka prava iz osiguranja). Nadalje, čini se pravičnijim i kod slučajeva krajnje nepažnje (grube nemarnosti) dopustiti pokriće za štete uzrokovane lakšim stupnjevima krajnje nepažnje i uvesti pravilo srazmjernog smanjivanja obveze osiguratelja ovisno u stupnju krajnje nepažnje.

## Literatura

- Bischof, Eduard**, Reforma njemačkog Zakona o ugovoru o osiguranju I njen utjecaj na praksu osiguranja i sudsku praksu, zbornik Pravo osiguranja, uprava I transparentnost – osnove pravne sigurnosti, Udruženje za parvo osiguranja Srbije, Palić, 2015
- Couilbault, Francois – Eliashberg, Constant, Latrassé, Michel**, Les grands principes de l'assurance, Argus, 5. izdanje
- Đorđević, Slavko – Samardžić, Darko**, Njemačko ugovorno parvo osiguranja, IRZ, Beograd, 2014.
- Herrmann, Harald**, Ist der VVG-Reformvorschlag zum Recht der Obliegenheiteneuroparechtskomform?, Versicherungsrecht, br. 21
- Landel, James. Namin, Lionel**, Manuel de l'assurance automobile, Argus, 3. izdanje
- Losshelders, Dirk**, Schulhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles nach der VVG-Reform, Zeitschrift für gesamte Versicherungswissenschaft, br. 1/2009.

**Pavić, Drago**, Ugovorno parvo osiguranja, Tectus, Zagreb, 2009.

**Rixecker, Roland**, Quotelung bei Obligenheitenverletzung: Alles oder die Hafte, Zeitschrift fur die gesamte Versicherungswissenschaft, br. 1/2009.

**Russo, Claudio**, Osservazioni in tema di franchigia aggregate, Assicurazioni, Rim, siječanj – ožujak 2003.

**Venzi, Giulio**, Manuale di diritto civile, Torino, 1931.